

**ZAR**  
Zentrum  
für  
Aus-und Fortbildung im Recht

**Auszug aus dem Skript  
Individualarbeitsrecht**

[www.zar-fernstudium.de](http://www.zar-fernstudium.de)

---

## Impressum

Skript, Layout und Konzept wurden entwickelt durch das

ZAR

Zentrum für Aus- und Fortbildung im Recht

Wendalinusstraße 2

66606 St. Wendel

Tel.: 0 68 51 - 974 27 15

e-mail: [zar@zar-fernstudium.de](mailto:zar@zar-fernstudium.de)

Internet: [www.zar-fernstudium.de](http://www.zar-fernstudium.de)

© Alle Rechte vorbehalten. Nachdruck, Verbreitung, Weitergabe oder Vervielfältigung auch einzelner Teile sind nur mit der ausdrücklichen Zustimmung des Herausgebers gestattet.

## Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis .....	3
Vorwort .....	6
1. Einführung .....	8
1.1. Gegenstand des Arbeitsrechts .....	8
1.1.1. Begriff und Abgrenzung von anderen Rechtsgebieten .....	8
1.1.2. Geschichte des Arbeitsrechts .....	9
1.1.3. Arbeitnehmer und Arbeitgeber.....	10
1.1.3.1. Arbeitnehmer .....	10
1.1.3.1.1. Privatrechtlicher Vertrag.....	11
1.1.3.1.2. Leistung von Diensten .....	11
1.1.3.1.3. Unselbständig.....	11
1.1.3.1.4. Folgen der Arbeitnehmereigenschaft für Arbeitgeber.....	11
1.1.3.1.5. Arten von Arbeitsverhältnissen.....	12
1.1.3.2. Arbeitgeber.....	13
1.1.3.2.1. Begriff des Arbeitgebers.....	13
1.1.3.2.2. Organisation des Arbeitgebers.....	13
1.1.3.2.3. Arbeitgeberwechsel durch Betriebsübergang.....	13
1.2. Rechtsquellen und Gestaltungsfaktoren im Arbeitsrecht .....	14
1.2.1. Übersicht und Rangordnung der Gestaltungsfaktoren .....	15
1.2.2. Die einzelnen Gestaltungsfaktoren .....	16
1.2.2.1. Europäisches und internationales Arbeitsrecht .....	16
1.2.2.1.1. Europäisches Arbeitsrecht.....	16
1.2.2.1.2. Internationales Arbeitsrecht .....	17
1.2.2.2. Nationale Gesetze .....	18
1.2.2.2.1. Verfassungsrecht .....	18
1.2.2.2.2. Parlamentsgesetze .....	18
1.2.2.2.3. Rechtsverordnungen .....	18
1.2.2.3. Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung.....	18
1.2.2.3.1. Tarifvertrag.....	18
1.2.2.3.2. Betriebsvereinbarung.....	19
1.2.2.4. Arbeitsvertrag, arbeitsvertragliche Einheitsregelung, Gesamtzusage und betriebliche Übung .....	19
1.2.2.5. Weisungsrecht des Arbeitgebers .....	20
1.3. Lernhilfe.....	22

---

1.4. Übungsfall.....	25
----------------------	----

---

## Vorwort

Das Skriptum „Individualarbeitsrecht“ vermittelt einen Einblick in das zwischen dem Arbeitnehmer und dem Arbeitgeber bestehende Rechtsverhältnis und bietet darüber hinaus die Möglichkeit, die Rechtsanwendungstechnik zur eigenständigen Beantwortung von Rechtsfragen aus diesem Rechtsgebiet zu erlernen.

Aufgrund der Darstellung ist es möglich, dem Nichtjuristen oder Studienanfänger einen leicht verständlichen und doch fundierten Einblick in das Individualarbeitsrecht zu ermöglichen und in relativ kurzer Zeit – freilich unter Verzicht auf Regelabweichungen, Sonderfälle und Details, die letztlich nur für den Volljuristen von Bedeutung sind – ein Basiswissen in grundlegenden arbeitsrechtlich relevanten Materien zu schaffen, was selbst im juristischen Studium erst nach mehreren Semestern erreicht wird.

Zu Beginn eines jeden Kapitels wird auf den jeweiligen Themenschwerpunkt unter Nennung der „Key-Words“ hingewiesen. Die anschließende Darstellung des Lernstoffs erfolgt in verständlicher Art und Weise und setzt keine juristischen Vorkenntnisse voraus. Anhand von vielen Beispielen wird der Bezug zur Praxis hergestellt. Am Ende eines jeden Lernabschnitts werden die wichtigsten Ergebnisse und Definitionen noch einmal zusammengefasst. Hierdurch weiß der Leser stets, was wichtig ist und was er sich einprägen muss, um die nachfolgenden Kapitel zu verstehen. Sodann sind mehrere Übungsteile mit Fragen und kleinen Fällen eingefügt, die den Lernprozess unterstützen.

Zum Verständnis dieses Skripts ist eine arbeitsrechtliche Gesetzessammlung erforderlich. Eine solche ist in jeder Buchhandlung als Taschenbuch erhältlich und kostet ca. 10 Euro.



## 1. Einführung

Das Arbeitsrecht ist eines der wichtigsten Rechtsgebiete überhaupt. Jeder, der am Erwerbsleben teilnimmt, ist vom Arbeitsrecht in irgendeiner Art und Weise betroffen, sei es als Arbeitgeber oder als Arbeitnehmer. Trotz der großen Bedeutung dieses Rechtsgebiets ist es bisher nicht gelungen, das Arbeitsrecht in einem Gesetzeswerk wie etwa im Strafrecht durch das StGB oder im Zivilrecht durch das BGB zusammenzufassen. Die Regelungen sind vielmehr in vielen Einzelgesetzen verstreut.

Mehr als in anderen Rechtsgebieten spielt daher die richterliche Rechtsentwicklung bzw. das sog. Richterrecht eine große Rolle. Dies bedeutet, dass sich viele Rechtssätze nicht aus Gesetzen, sondern aus einer gefestigten obergerichtlichen Rechtsprechung, also aus Urteilen insbesondere des Bundesarbeitsgerichts, der Landesarbeitsgerichte und in zunehmendem Maße auch des europäischen Gerichtshofs, ergeben. Darüber hinaus ist das Arbeitsrecht dadurch geprägt, dass es durch den Gesetzgeber je nach politischer Machtverteilung und aktueller wirtschaftlicher Problemstellung häufig geändert wird. Wer auf stets aktuelle Kenntnisse im Arbeitsrecht angewiesen ist, muss daher nach Beendigung des Lehrgangs auch die Gesetzgebung und die Rechtsprechung im Auge behalten. Aktuelle Urteile des Bundesarbeitsgerichts liest man am besten im Internet auf der Seite des Bundesarbeitsgerichts ([www.bundesarbeitsgericht.de](http://www.bundesarbeitsgericht.de)) nach. Alle neuen Gesetze sind im **Bundesgesetzblatt** ([www.bundesgesetzblatt.de](http://www.bundesgesetzblatt.de)) veröffentlicht. Es gibt die Möglichkeit, dort einen kostenlosen Newsletter zu abonnieren. Alternativ dazu kann der **Aktualitätendienst** unter [www.gesetze-im-internet.de](http://www.gesetze-im-internet.de) genutzt werden. Insbesondere bei Urteilen ist oft nicht erkennbar, ob es sich um eine richtungsweisende oder lediglich um eine die bestehende Rechtsprechung fortsetzende Entscheidung handelt. Insoweit kann der Bezug einer Fachzeitschrift sinnvoll sein.

In diesem Kapitel geht es deshalb zunächst darum, abzugrenzen, was zum Arbeitsrecht gehört und welche Rechtsquellen zur Lösung arbeitsrechtlicher Probleme herangezogen werden können.

### 1.1. Gegenstand des Arbeitsrechts

Dieser Abschnitt vermittelt Ihnen folgende Themen:

- Sie lernen den Begriff des Arbeitsrechts kennen und erfahren, in welchem Verhältnis das Arbeitsrecht zu anderen Rechtsgebieten steht;
- Sie erfahren etwas zur Geschichte des Arbeitsrechts;
- Sie lernen, für welche Personengruppen das Arbeitsrecht gilt und erfahren insbesondere, wer Arbeitnehmer im Sinne des Arbeitsrechts ist.

#### 1.1.1. Begriff und Abgrenzung von anderen Rechtsgebieten

Das **Arbeitsrecht** ist der Teil der Rechtsordnung, der das **Recht der Arbeitsverhältnisse** betrifft. Es regelt die durch Arbeitsvertrag begründeten Beziehungen zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern.

Der Schwerpunkt arbeitsrechtlicher Regelungen liegt im **Zivilrecht**, wengleich im Arbeitsrecht auch einige öffentlich-rechtliche Vorschriften gelten. Das Zivilrecht, auch **Privatrecht** genannt, ist der Teil des Rechts, der die Beziehungen zwischen den einzelnen Mitgliedern der Rechtsgemeinschaft regelt. Die einzelnen Mitglieder stehen sich dabei **auf gleicher Ebene** gegenüber. Im **Gegensatz** dazu stehen sich im **öffentlichen Recht**, dem anderen großen Rechtsgebiet, der Staat (meist vertreten durch eine Behörde) und der einzelne Bürger nicht auf gleicher Ebene, sondern in einem **Über-Untersubordinationsverhältnis** gegenüber.

*Beispiele: Zum Zivilrecht gehört neben dem Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) und großen Teilen des Arbeitsrechts auch das Handelsgesetzbuch (HGB). Zum Öffentlichen Recht zählen neben dem Verfassungsrecht und dem Verwaltungsrecht (z.B. Polizeirecht) auch alle Prozessrechte (z.B. Zivilprozessrecht, Strafprozessrecht).*

Das (individuelle) Arbeitsrecht ist Teil des **Besonderen Schuldrechts** – einem Teil des **BGB** – und beinhaltet vor allem **Sonderrecht für Arbeitnehmer**: So wie der Kaufmann von seinem Sonderrecht, dem Handelsrecht, nur erfasst wird, soweit er als Kaufmann tätig wird, gilt auch das Arbeitsrecht nur für die Verhältnisse zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern in dieser Eigenschaft.

Das Arbeitsrecht gliedert sich in drei große Bereiche:

- Das **Individualarbeitsrecht** (individuelle Arbeitsrecht, Arbeitsverhältnisrecht) betrifft insbesondere die Beziehungen des einzelnen Arbeitnehmers zu seinem Arbeitgeber.

*Beispiele: Begründung, Ausgestaltung und Beendigung des Arbeitsverhältnisses*

- Das **kollektive Arbeitsrecht** beschäftigt sich mit dem Arbeitnehmer (oder Arbeitgeber) nicht als Individuum, sondern als Mitglied eines Kollektivs (z.B. einer Gewerkschaft oder eines Arbeitgeberverbandes).

*Beispiele: Koalitions-, Tarifvertrags-, Arbeitskampf- und Betriebsverfassungsrecht*

- Das **Arbeitsschutzrecht** regelt die öffentlich-rechtlichen Pflichten des Arbeitgebers, die den Arbeitnehmer vor Gefahren am Arbeitsplatz schützen sollen.

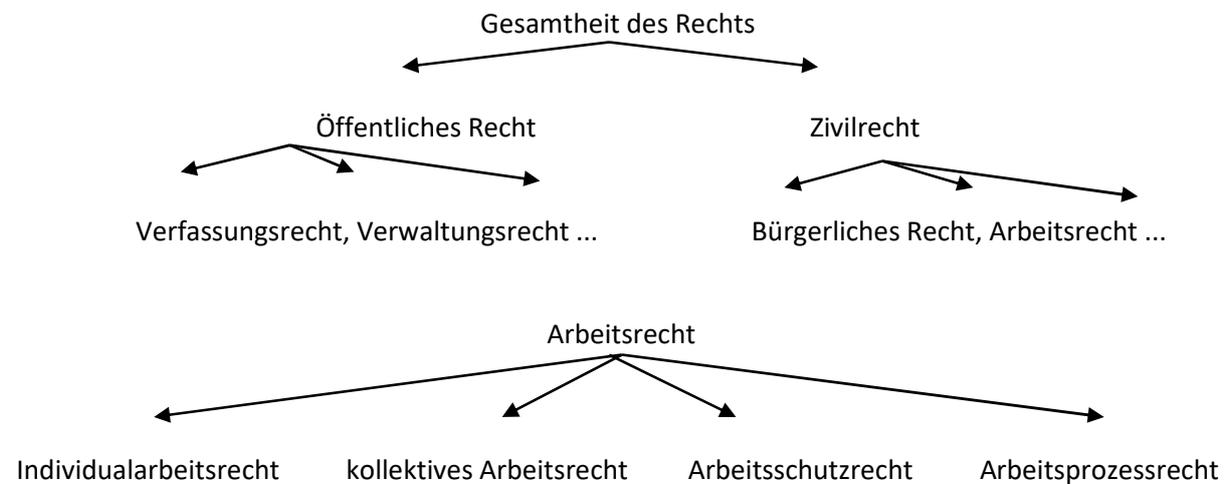
*Beispiele: Arbeitszeitgesetz, Arbeitsstättenverordnung, Mutterschutzgesetz*

Eng verzahnt mit diesem materiellen Arbeitsrecht – also den Normen, die die Rechtsbeziehungen zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber regeln – ist das **Arbeitsprozessrecht**. Dieses umfasst die Normen, die sich mit der gerichtlichen Durchsetzung des materiellen Arbeitsrechts beschäftigen und ist enthalten im Arbeitsgerichtsgesetz (ArbGG).

### 1.1.2. Geschichte des Arbeitsrechts

Das Arbeitsrecht ist eine relativ **junge Rechtsmaterie**. Seine Entwicklung ist vor allem verknüpft mit der Anfang des 19. Jahrhunderts beginnenden Industrialisierung. Diese führte zu einer Abwanderung in die Städte, einem Überangebot an Arbeitskräften und Massenarbeitsverhältnissen, die dadurch gekennzeichnet waren, dass die wirtschaftlich deutlich überlegenen Arbeitgeber den Arbeitnehmern einseitig die Vertragsbedingungen diktierten. Daraus resultierten niedrige Löhne, sehr lange Arbeitszeiten und die Beschäftigung selbst von kleinsten Kindern. Dies wiederum führte ab etwa der Mitte des 19. Jahrhunderts zur Entwicklung arbeitsrechtlicher, vor allem arbeitsschutzrechtlicher Regelungen. So wurde 1839, nachdem zuvor beklagt wurde, dass infolge der Kinderarbeit nicht mehr genug taugliche Rekruten zur Verfügung stünden, ein erster Schritt hin zu einem Arbeitsschutz unternommen und die Arbeit von Kindern unter 9 Jahren generell verboten und die von Jugendlichen bis 16 Jahren auf täglich 10 Stunden begrenzt. Nach einigen weiteren arbeitsschutzrechtlichen Regelungen waren sodann die Bismarckschen Sozialgesetze aus den 1880er Jahren ein ganz entscheidender Schritt hin zu mehr Unabhängigkeit der Arbeitnehmer. Diese Gesetze führten die gesetzliche Sozialversicherung ein, die dem Arbeitnehmer eine Existenzsicherung bei Krankheit, Unfällen und Invalidität sowie eine Altersversorgung gewährt. Weitere wichtige Arbeitsschutzgesetze wurden nach dem Ersten Weltkrieg erlassen, so z.B. die Verordnung über die Arbeitszeit von 1919 (die für Arbeiter den 8-Stunden-Tag einführte) und das Mutterschutzgesetz von 1927. Ferner erfolgte 1918 eine gesetzliche Absicherung gegen das Risiko der Arbeitslosigkeit. Während des Nationalsozialismus brach die Entwicklung des Arbeitsrechts weitgehend ab, wurde aber zumindest das Arbeitsschutzrecht weiter ausgebaut. Nach 1945 bis in die heutige Zeit wurden weitere wichtige arbeitsrechtliche Gesetze erlassen, z.B. das Kündigungsschutzgesetz (1951), das Arbeitsgerichtsgesetz (1953), das Entgeltfortzahlungsgesetz (1994), das Teilzeit- und Befristungsgesetz (2000) und das Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (2006). Darüber hinaus wurde und wird das nationale Arbeitsrecht in neuerer Zeit maßgeblich durch das Europäische Recht beeinflusst und gestaltet.

Zusammenfassende Übersichten:



Bitte prägen Sie sich ein:

- ✓ Das **Arbeitsrecht** ist der Teil der Rechtsordnung, der das **Recht der Arbeitsverhältnisse** betrifft. Es regelt die durch Arbeitsvertrag begründeten Beziehungen zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern.
- ✓ Der Schwerpunkt arbeitsrechtlicher Regelungen liegt im **Zivilrecht**. Das Zivilrecht, auch **Privatrecht** genannt, ist der Teil des Rechts, der die Beziehungen zwischen den einzelnen Mitgliedern der Rechtsgemeinschaft regelt. Die einzelnen Mitglieder stehen sich dabei **auf gleicher Ebene** gegenüber.
- ✓ Das (individuelle) Arbeitsrecht ist Teil des **Besonderen Schuldrechts** – einem Teil des **BGB** – und beinhaltet vor allem **Sonderrecht für Arbeitnehmer**.
- ✓ Das Arbeitsrecht gliedert sich in drei große Bereiche: **Individualarbeitsrecht, kollektives Arbeitsrecht, Arbeitsschutzrecht**. Eng verzahnt mit diesem materiellen Arbeitsrecht ist das **Arbeitsprozessrecht**.

### 1.1.3. Arbeitnehmer und Arbeitgeber

Der Begriff „Arbeitsverhältnis“ bildet den Anknüpfungspunkt für die Abgrenzung der Rechtsmaterie „Arbeitsrecht“ zu anderen Rechtsmaterien. Unter einem **Arbeitsverhältnis** ist die rechtliche und soziale **Beziehung zwischen** einem **Arbeitgeber** und einem **Arbeitnehmer**, die durch einen Arbeitsvertrag zustande kommt, zu verstehen. Der Arbeitsvertrag ist eine spezielle Art des Dienstvertrags (vgl. zu diesem Begriff § 611 BGB). Wann ein Arbeitsvertrag vorliegt, ist seit 01.04.2017 in § 611a BGB geregelt. In dieser Vorschrift sind die bisher geltenden und von der Rechtsprechung des BAG<sup>1</sup> (Bundesarbeitsgericht) entwickelten Abgrenzungskriterien zwischen Werk-, Dienst- und Arbeitsverträgen gesetzlich verankert worden. In § 611a BGB heißt es u.a.: „Durch den Arbeitsvertrag wird der Arbeitnehmer im Dienste eines anderen zur Leistung weisungsgebundener, fremdbestimmter Arbeit in persönlicher Abhängigkeit verpflichtet.“ (§ 611a I 1 BGB).

#### 1.1.3.1. Arbeitnehmer

**Arbeitnehmer** ist, wer für einen anderen aufgrund eines **privatrechtlichen Vertrags unselbständige Dienste** leistet.

<sup>1</sup> Fundstellennachweise im – im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens allerdings noch geänderten – Referentenentwurf der Bundesregierung vom 14.04.2016 online unter [http://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/DE/PDF-Schwerpunkte/referententwurf-arbeitnehmerueberlassungsgesetz.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=1](http://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/DE/PDF-Schwerpunkte/referententwurf-arbeitnehmerueberlassungsgesetz.pdf?__blob=publicationFile&v=1) (S. 31 f.).

#### 1.1.3.1.1. Privatrechtlicher Vertrag

Das Merkmal des **privatrechtlichen Vertrags** lässt unter anderem drei Gruppen von Dienstverhältnissen aus dem Anwendungsbereich des Arbeitsrechts **herausfallen**:

- **Beamte, Richter und Soldaten**, denn diese werden aufgrund eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses tätig,
- **Unfreie** (z.B. Strafgefangene oder Sicherungsverwahrte), denn diese verrichten Arbeiten aufgrund eines öffentlich-rechtlichen Verhältnisses,
- **Familienangehörige** des Arbeitgebers, wenn sie Dienstleistungen aufgrund gesetzlicher Verpflichtungen (z.B. ehelicher Beistandspflicht) erbringen (anders, wenn Mitarbeit über gesetzliche Verpflichtungen hinausgeht).

#### 1.1.3.1.2. Leistung von Diensten

Weiterhin muss der privatrechtliche Vertrag, wenn er ein Arbeitsverhältnis begründen soll, auf **Dienstleistungen** ausgerichtet sein. Danach **fallen** drei Gruppen privater Vertragsverhältnisse aus dem Bereich des Arbeitsrechts **heraus**:

- Auftrag (§ 662 BGB), da dieser eine unentgeltliche Geschäftsbesorgung darstellt,
- Werkvertrag und ähnliche Verträge (§§ 631 - 651 BGB), da bei diesen keine Dienstleistung, sondern ein bestimmter Erfolg geschuldet wird,
- Gesellschaftsvertrag (§§ 705 ff. BGB), denn ein Gesellschafter erbringt die Dienste nicht für einen anderen, sondern als Beitrag zur Förderung des gemeinsamen Zwecks.

#### 1.1.3.1.3. Unselbständig

Schließlich muss der Dienstvertrag, wenn er ein Arbeitsverhältnis begründen soll, auf die Leistung **unselbständiger** Dienste gerichtet sein. Entscheidendes Kriterium der Unselbständigkeit ist die **persönliche Abhängigkeit** (Fremdbestimmtheit) bei der Erbringung der Dienstleistung. Wichtige Merkmale hierfür sind die **Weisungsgebundenheit** bezüglich Art und Weise sowie Zeit und Ort der Arbeit und die **Eingliederung** in eine fremdbestimmte Arbeitsorganisation (vgl. dazu auch § 611a I 2, 3, 4 BGB). Ob diese Merkmale vorliegen, ist anhand einer wertenden Gesamtwürdigung aller Umstände des Einzelfalls festzustellen (vgl. dazu auch § 611a I 5 BGB), auf die Bezeichnung der Parteien kommt es nicht an (vgl. dazu auch § 611a I 6 BGB).

*Beispiele: Indizien für eine persönliche Abhängigkeit sind z.B. umfassende Berichtspflichten, Tätigkeit nur für einen Dienstherrn, Verpflichtung zur Übernahme aller Arbeitsaufträge, Anwendung tariflicher Bestimmungen, Lohnfortzahlung im Krankheitsfall, Abführen von Lohnsteuer und Sozialversicherungsbeiträgen durch den Arbeitgeber.*

Mangels persönlicher Abhängigkeit ist das Arbeitsrecht auf **Selbständige nicht** anwendbar. Zu selbständig Tätigen gehören grundsätzlich auch so genannte freie Mitarbeiter. Das sind Personen, die für bestimmte Auftraggeber im Wesentlichen persönlich und auf der Grundlage von Einzelaufträgen qualifiziertere Tätigkeiten ausüben. Selbständige, die aufgrund wirtschaftlicher Abhängigkeit sozialen Schutz verdienen, sind jedoch in einzelnen Hinsichten Arbeitnehmern gleichgestellt (vgl. z.B. §§ 2, 12 BUrlG für Urlaub). Man spricht hier von **arbeitnehmerähnlichen Personen**.

*Beispiele: Selbständig ist z.B. der selbständige Unternehmer. Freie Mitarbeit findet man typischerweise bei Angehörigen freier Berufe wie Architekten und Rechtsanwälte. Arbeitnehmerähnliche Personen sind z.B. Heimarbeiter (s. dazu auch das Heimarbeitsgesetz).*

#### 1.1.3.1.4. Folgen der Arbeitnehmereigenschaft für Arbeitgeber

Die Arbeitnehmereigenschaft bringt für den Arbeitgeber viele Verpflichtungen mit sich, deren Nichtbeachtung teilweise mit Strafe bedroht ist.

*Beispiele: Der Arbeitgeber ist dem Arbeitnehmer z.B. zur Gewährung von Urlaub und zur Lohnfortzahlung im Krankheitsfall verpflichtet. Darüber hinaus muss der Arbeitgeber für den Arbeitnehmer Sozialversicherungsbeiträge (Kranken-, Renten- und Arbeitslosenversicherung) abführen. Unterlässt er dies, macht er sich unter Umständen wegen Vorenthaltens von Arbeitnehmerbeiträgen nach § 266a StGB (Strafgesetzbuch) strafbar.*

#### 1.1.3.1.5. Arten von Arbeitsverhältnissen

Innerhalb des Arbeitnehmerbegriffs kann weitergehend nach bestimmten **Gruppen von Arbeitnehmern** differenziert werden. So kann zwischen **Arbeitern** (leisten überwiegend körperliche Arbeit) und **Angestellten** (leisten überwiegend geistige Arbeit) unterschieden werden. Diese Unterscheidung ist in der geschichtlichen Entwicklung begründet und damit erklärbar, dass Angestellte generell höherwertigere Arbeiten als Arbeiter ausübten: „Zu Angestellten sind diejenigen geworden, die schreiben können mussten.“ Sie waren besser gestellt und besser bezahlt als Arbeiter. Inzwischen ist die Rechtsstellung von Arbeitern und Angestellten aber weitestgehend angeglichen worden, so dass die Unterscheidung kaum mehr eine Rolle spielt. Bedeutsam ist jedoch noch die Abgrenzung leitender und nichtleitender Angestellter. Leitende Angestellte sind rechtlich Arbeitnehmer (Angestellte), die teilweise Arbeitgeberfunktionen ausüben. Diese erfahren eine Sonderbehandlung in zahlreichen Gesetzen. Z.B. genießen sie nur eingeschränkten Kündigungsschutz (§ 14 II KSchG).

*Beispiele: Die Putzfrau im Büro ist Arbeiterin, die Schreibkraft im Büro ist Angestellte. Leitende Angestellte sind z.B. der Prokurist und der Personalchef.*

Weiterhin können Arbeitsverhältnisse **nach Berufszweigen** eingeteilt werden. Diese Einteilung bestimmt in manchen Bereichen des Arbeitsrechts, welche Rechtsnormen anzuwenden sind. Insoweit sind z.B. zu unterscheiden:

- **Kaufmännische Angestellte** (sind in Handelsgewerbe zur Leistung kaufmännischer Dienste angestellt, Sondervorschriften in §§ 59 ff. HGB z.B. über Gehaltszahlung),
- **Arbeiter und Angestellte** (nicht: Beamte) des öffentlichen Dienstes (für diese gilt tarifvertragliches Sonderrecht, z.B. durch den Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TVöD), und an Stelle des Betriebsverfassungsgesetzes gelten Personalvertretungsgesetze des Bundes und der Länder<sup>2</sup>),
- **Arbeitnehmer im kirchlichen Dienst** (evangelische und katholische Kirche haben in Ausübung ihres grundgesetzlichen Selbstbestimmungsrechts Arbeitsverhältnisse ihrer Arbeitnehmer besonders ausgestaltet, an Stelle des Betriebsverfassungs- und Personalvertretungsrechts gelten innerkirchliche Ordnungen über die Mitarbeitervertretung).

Schließlich gibt es neben dem „Normalarbeitsverhältnis“ des vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmers, das auf unbestimmte Dauer geschlossen wird, noch einige **besondere Arbeitsverhältnisse**. Dazu zählen insbesondere:

- **Berufsausbildungsverhältnisse** (Ausbildungszweck überlagert Austausch von Diensten gegen Entgelt, s. dazu das Berufsbildungsgesetz (BBiG)),
- **Arbeitnehmerüberlassung** (Arbeitgeber stellt Arbeitnehmer für eine bestimmte Zeit einem Dritten zur Arbeitsleistung zur Verfügung, s. dazu das Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG)),
- **Teilzeitarbeitsverhältnisse** (regelmäßige Wochenarbeitszeit ist kürzer als diejenige vergleichbarer vollzeitbeschäftigter Arbeitnehmer, unter den Voraussetzungen des § 8 TzBfG besteht ein Anspruch auf Verringerung der Arbeitszeit („Teilzeitanspruch“), s. zum Ganzen das Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG))<sup>3</sup>.

---

<sup>2</sup> In Schleswig-Holstein Mitbestimmungsgesetz genannt.

<sup>3</sup> Weitere Teilzeitanprüche normieren § 164 V 3 SGB IX, § 3 PflegeZG und § 15 V-VII BEEG.

### 1.1.3.2. Arbeitgeber

Vertragspartner des Arbeitnehmers ist der Arbeitgeber.

#### 1.1.3.2.1. Begriff des Arbeitgebers

Der **Arbeitgeber** ist der Vertragsteil des Arbeitsverhältnisses, der **von dem Arbeitnehmer die Arbeitsleistung fordern kann** und diesem gem. § 611a II BGB zur Zahlung der Vergütung verpflichtet ist. Der Arbeitgeber ist häufig eine natürliche Person. Er kann aber – anders als der Arbeitnehmer – auch eine juristische Person oder eine Personengesellschaft sein. In den beiden letztgenannten Fällen sind Träger des Weisungsrechts des Arbeitgebers die vertretungsberechtigten Gesellschafter von Personengesellschaften bzw. die Organe juristischer Personen.

*Beispiele: Juristische Personen sind die AG und die GmbH, Personengesellschaften sind die OHG und die KG. Vertretungsberechtigt ist bei der AG der Vorstand und bei der GmbH der Geschäftsführer.*

#### 1.1.3.2.2. Organisation des Arbeitgebers

Auf Seiten des Arbeitgebers sind drei Organisationseinheiten zu unterscheiden: der Betrieb, das Unternehmen und der Konzern. Davon ist insbesondere der Betriebsbegriff Anknüpfungspunkt vieler arbeitsrechtlicher Regelungen.

*Beispiele: Die Dauer der Betriebs- bzw. Unternehmenszugehörigkeit kann über Kündigungsfristen entscheiden, nach dem Betriebsverfassungsgesetz kann für jeden Betrieb ein Betriebsrat gebildet werden und ist ein Gesamtbetriebsrat zu errichten, wenn in einem Unternehmen mehrere Betriebsräte bestehen.*

Der **Betrieb** ist die organisatorische Einheit, mit der ein Arbeitgeber mit sächlichen und immateriellen Mitteln unter Einsatz menschlicher Arbeitskraft bestimmte arbeitstechnische Zwecke verfolgt.

*Beispiele: Eine Arztpraxis oder die Kanzlei eines Rechtsanwalts ist ebenso ein Betrieb wie eine von mehreren unselbständigen Produktionsniederlassungen.*

Die nächsthöhere Organisationseinheit ist das Unternehmen. Das **Unternehmen** ist die organisatorische Einheit, mit der ein Arbeitgeber entferntere wirtschaftliche oder ideelle Zwecke verfolgt. Ein Unternehmen kann aus einem oder mehreren Betrieben bestehen.

*Beispiele: Die Großbank ist das Unternehmen, ihre Filialen sind die einzelnen Betriebe. Das einzige Lebensmittelgeschäft eines Kaufmanns ist sowohl Betrieb als auch Unternehmen.*

Die Spitze der „Begriffspyramide“ bildet der Konzern. Der **Konzern** ist die Zusammenfassung mehrerer rechtlich selbständiger Unternehmen unter einheitlicher Leitung.

#### 1.1.3.2.3. Arbeitgeberwechsel durch Betriebsübergang

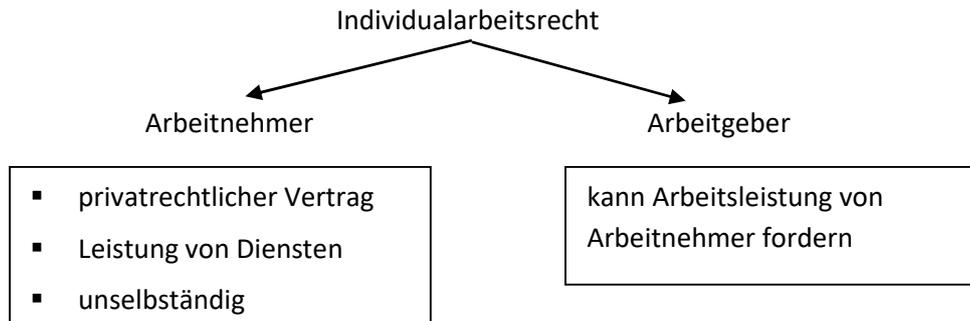
Wechselt der Rechtsträger eines Betriebs oder Betriebsteils, geht die Arbeitgeberstellung ohne Beendigung des Arbeitsverhältnisses auf den Betriebsnachfolger über. Wichtig ist in diesem Zusammenhang **§ 613a BGB**. Diese Vorschrift bestimmt, dass bei einem Übergang eines Betriebs/Betriebsteils auf einen anderen Inhaber durch Rechtsgeschäft der neue Betriebs(teil)inhaber in die Rechte und Pflichten aus den im Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Arbeitsverhältnissen eintritt. Zweck des § 613a BGB ist es insbesondere, den Bestand und zum Teil auch den Inhalt der im übergegangenen Betrieb/Betriebsteil bestehenden Arbeitsverhältnisse zu sichern. Vor allem soll verhindert werden, dass die im betreffenden Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer wegen des Betriebsübergangs ihre Arbeitsplätze verlieren. § 613a BGB hat drei Voraussetzungen:

- Übergang eines Betriebs oder Betriebsteils
- Übergang auf einen anderen Inhaber
- Übergang durch Rechtsgeschäft (z.B. Kaufvertrag, Pachtvertrag).

Liegt ein Fall des § 613a BGB vor, **geht** das **Arbeitsverhältnis kraft Gesetzes** – also willensunabhängig und grundsätzlich zwingend – auf den neuen Inhaber **über** (§ 613a I 1 BGB). Etwas anderes gilt, wenn der Arbeitnehmer innerhalb eines Monats nach Zugang der Unterrichtung von dem Betriebsübergang Widerspruch erhebt (§ 613a VI BGB). In diesem Fall besteht das Arbeitsverhältnis zum alten Inhaber fort, der dieses aber gegebenenfalls aus betriebsbedingten Gründen kündigen kann (§ 1 II 1 KSchG).

*Beispiel: Kauft jemand den Betrieb eines anderen, muss er für alle zum Zeitpunkt der Betriebsübernahme noch offenen Lohnforderungen der Arbeitnehmer aufkommen.*

Zusammenfassende Übersicht:



Bitte prägen Sie sich ein:

- ✓ **Arbeitnehmer** ist, wer für einen anderen aufgrund eines **privatrechtlichen Vertrags unselbständige Dienste leistet**.
- ✓ Mangels persönlicher Abhängigkeit (Fremdbestimmtheit) bei der Erbringung der Dienstleistung und damit mangels Leistung unselbständiger Dienste sind **Selbständige keine Arbeitnehmer**, so dass das Arbeitsrecht auf sie nicht anwendbar ist. Selbständige, die aufgrund wirtschaftlicher Abhängigkeit sozialen Schutz verdienen, sind jedoch in einzelnen Hinsichten den Arbeitnehmern gleichgestellt. Man spricht hier von arbeitnehmerähnlichen Personen (z.B. Heimarbeiter).
- ✓ Der **Arbeitgeber** ist der Vertragsteil des Arbeitsverhältnisses, der **von dem Arbeitnehmer die Arbeitsleistung fordern kann** und diesem gem. § 611a II BGB zur Zahlung der Vergütung verpflichtet ist.
- ✓ Bei einem **Übergang eines Betriebs/Betriebsteils auf einen anderen Inhaber durch Rechtsgeschäft** tritt der neue Betriebs(teil)inhaber kraft Gesetzes in die Rechte und Pflichten aus den im Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Arbeitsverhältnissen ein (§ 613a I 1 BGB). **§ 613a BGB** hat also drei Voraussetzungen:
  - ✓ (1.) Übergang eines Betriebs oder Betriebsteils
  - ✓ (2.) Übergang auf einen anderen Inhaber
  - ✓ (3.) Übergang durch Rechtsgeschäft (z.B. Kaufvertrag, Pachtvertrag).
- ✓ Liegt ein Fall des § 613a BGB vor, **geht** das **Arbeitsverhältnis kraft Gesetzes** – also willensunabhängig und grundsätzlich zwingend – auf den neuen Inhaber **über**. Etwas anderes gilt, wenn der Arbeitnehmer innerhalb eines Monats nach Zugang der Unterrichtung von dem Betriebsübergang Widerspruch erhebt. In diesem Fall besteht das Arbeitsverhältnis zum alten Inhaber fort, der dieses aber gegebenenfalls aus betriebsbedingten Gründen kündigen kann.

## 1.2. Rechtsquellen und Gestaltungsfaktoren im Arbeitsrecht

Dieser Abschnitt vermittelt Ihnen folgende Themen:

- Sie lernen Rechtsquellen und Gestaltungsfaktoren des Arbeitsrechts kennen und erfahren, in welcher Rangordnung die einzelnen Rechtsquellen/Gestaltungsfaktoren zueinander stehen;

- Sie erfahren Einzelheiten zu den verschiedenen Rechtsquellen und Gestaltungsfaktoren.

### 1.2.1. Übersicht und Rangordnung der Gestaltungsfaktoren

Das Arbeitsrecht ist nicht in einem einzigen Gesetz zusammengefasst, sondern wird von einer Vielzahl rechtlicher Gestaltungsfaktoren – den Rechtsquellen – beherrscht. Insofern ist häufig von einer Pyramide arbeitsrechtlicher Gestaltungsfaktoren die Rede. Diese stellt eine Rangfolge der Gestaltungsfaktoren auf. Dabei steht auf der obersten Ebene das **supranationale Arbeitsrecht** (übernationales, überstaatliches Arbeitsrecht). Dies ist der Teil des Arbeitsrechts, der über die Grenzen eines Staates hinaus gilt. Zu ihm zählen völkerrechtliche (zwischenstaatliche) Vereinbarungen von sozialen Schutznormen für Arbeitnehmer und das Europäische Arbeitsrecht. Auf der Stufe darunter befindet sich das **nationale Arbeitsrecht**. Dieses wiederum reicht von der Verfassung der Bundesrepublik Deutschland als ranghöchstem nationalen Recht über Parlamentsgesetze, Rechtsverordnungen, Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen bis hin zu individualvertraglichen Regelungsmöglichkeiten. Wichtig ist diese Rangordnung insofern, als der ranghöhere Gestaltungsfaktor grundsätzlich dem rangniedrigeren vorgeht (**Rangprinzip**; „Der Ober sticht den Unter“).

*Beispiele: Ein verfassungswidriges Gesetz, ein gesetzwidriger Tarifvertrag, eine vertragswidrige Arbeitgeberweisung sind unwirksam oder zumindest angreifbar.*

**Durchbrochen** wird das Rangprinzip durch das so genannte **Günstigkeitsprinzip**. Danach geht eine niedrigere Quelle der höheren vor, wenn sie für den Arbeitnehmer günstiger ist.

*Beispiele: Wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer mehr Lohn als im Tarifvertrag vereinbart wurde oder mehr Urlaub als im Bundesurlaubsgesetz vorgesehen ist verspricht, ist nach dem Günstigkeitsprinzip die arbeitsvertragliche Zusage maßgebend. Umgekehrt gilt wiederum das Rangprinzip, wenn der Arbeitnehmer sich im Arbeitsvertrag darauf einlässt, unter seinem tariflichen Lohnanspruch oder unter seinem gesetzlichen Urlaubsanspruch zu bleiben.*

Zusammenfassende Übersicht:



Bitte prägen Sie sich ein:

- ✓ Das Arbeitsrecht wird gestaltet durch die Verfassung, Parlamentsgesetze, Rechtsverordnungen, Tarifverträge, Betriebsvereinbarungen, Arbeitsverträge und das Weisungsrecht des Arbeitgebers. Neben diesem nationalen Recht spielt auch supranationales Recht in Form von Völkerrecht und europäischem Recht eine Rolle.

### 1.2.2. Die einzelnen Gestaltungsfaktoren

Entsprechend der soeben aufgezeigten Hierarchie der Gestaltungsfaktoren des Arbeitsrechts sollen nunmehr die Rechtsquellen im Arbeitsverhältnis im Einzelnen vorgestellt werden.

#### 1.2.2.1. Europäisches und internationales Arbeitsrecht

Das nationale Arbeitsrecht wird in erheblichem Maße durch das Europarecht, daneben auch durch das internationale Arbeitsrecht, beeinflusst und gestaltet.

##### 1.2.2.1.1. Europäisches Arbeitsrecht

**Europäisches Arbeitsrecht** gibt es sowohl im primären als auch im sekundären Gemeinschaftsrecht. Das primäre Gemeinschaftsrecht besteht insbesondere aus den Gründungsverträgen zu den Europäischen Gemeinschaften und ist gewissermaßen die „Verfassung“ der Europäischen Union. Das sekundäre Gemeinschaftsrecht ist das von den Organen der EG (Europäische Gemeinschaften) nach Maßgabe der Gründungsverträge erlassene Recht.

Im primären Gemeinschaftsrecht finden sich für das Arbeitsrecht relevante Vorschriften insbesondere im **Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV)**.

*Beispiele: Von besonderer Bedeutung sind die Arbeitnehmerfreizügigkeit (Art. 45 - 48 AEUV), die Sozialvorschriften (Art. 151 - 156 AEUV) und der Grundsatz des gleichen Entgelts für Männer und Frauen (Art. 157 AEUV).*

Das sekundäre Gemeinschaftsrecht auf dem Gebiet des Arbeitsrechts besteht zum Teil aus **Verordnungen**, vorwiegend jedoch aus **Richtlinien**. Verordnungen haben in den Mitgliedstaaten unmittelbare Geltung. Gemeinschaftsbürger können sich daher vor Gericht auf diese Vorschriften berufen. Richtlinien der EG wirken anders als Verordnungen nicht unmittelbar. Sie sind an die Mitgliedstaaten gerichtet und nur hinsichtlich des zu erreichenden Ziels verbindlich, während die Umsetzung (nach Form und Mittel) den Mitgliedstaaten überlassen bleibt.

*Beispiele: Für das Arbeitsrecht wichtig sind vor allem Verordnungen über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer. Arbeitsrechtliche Richtlinien gibt es z.B. zur Verwirklichung der Gleichbehandlung von Männern und Frauen (in Deutschland umgesetzt durch das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG)<sup>4</sup>), zur Leiharbeit (umgesetzt durch das AÜG<sup>5</sup>), zum Schutz der Arbeitnehmer bei Massenentlassungen (umgesetzt durch §§ 17 - 22 KSchG) und zum Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Betriebsteilen (umgesetzt durch § 613a BGB).*

### 1.2.2.1.2. Internationales Arbeitsrecht

Das **internationale Arbeitsrecht** umfasst vor allem zahlreiche **Übereinkommen der Internationalen Arbeitsorganisation (IAO)**. Die IAO ist eine selbständige Sonderorganisation der UNO mit Sitz in Genf und verfolgt das Ziel, Mindeststandards für die Arbeitsbedingungen aller Arbeitnehmer zu sichern. Die Übereinkommen entfalten eine innerstaatliche Bindungswirkung, wenn sie vom Mitgliedstaat im Gesetzgebungsverfahren ratifiziert worden sind, also das Parlament seine Zustimmung gegeben hat und das Staatsoberhaupt den Vertrag mit seiner Unterschrift bestätigt hat.

*Beispiele: Bedeutsam sind z.B. Übereinkommen Nr. 3 über die Beschäftigung der Frauen vor und nach der Niederkunft von 1919, Übereinkommen Nr. 87 über die Vereinigungsfreiheit und den Schutz des Vereinigungsrechts von 1948, Übereinkommen Nr. 111 über die Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf von 1958, Übereinkommen Nr. 132 über bezahlten Jahresurlaub von 1970.*

Völkerrechtliche Vereinbarungen mit arbeitsrechtlich bedeutsamen Regelungen sind auch die **Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK)** von 1950 und die **Europäische Sozialcharta (ESC)** von 1961, die der Europarat in Straßburg verabschiedet hat. Beide haben in Deutschland Gesetzesrang.

*Beispiele: Nach Art. 11 I EMRK haben alle Menschen das Recht, sich frei mit anderen zusammenzuschließen. Dazu gehört auch das Recht, Gewerkschaften zu bilden und diesen beizutreten. Die ESC enthält z.B. ein Recht auf sichere und gesunde Arbeitsbedingungen und ein Recht auf ein gerechtes Arbeitsentgelt.*

Der Begriff „**internationales Arbeitsrecht**“ wird darüber hinaus auch zur Umschreibung jener Teildisziplin des deutschen internationalen Privatrechts verwendet, die regelt, welches nationale Arbeitsrecht bei Arbeitsverhältnissen mit Auslandsberührung gelten soll. Die genauere Bezeichnung hierfür ist „**Arbeitskollisionsrecht**“. Es ist Bestandteil des im EGBGB (Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch) normierten internationalen Privatrechts (IPR).

*Beispiel: Ein spanischer Arbeitnehmer (Monteur) wird von seinem französischen Arbeitgeber vorübergehend auf einer Baustelle in Deutschland eingesetzt. Der Arbeitnehmer erleidet einen Arbeitsunfall und begehrt für die Zeit seiner Krankschreibung Entgeltfortzahlung. – Soweit keine Parteivereinbarung vorliegt, kommt in diesem Fall gem. Art. 30 II Nr. 1 EGBGB französisches Recht zur Anwendung, weil der Arbeitnehmer gewöhnlich in Frankreich beschäftigt wird.*

---

<sup>4</sup> Näheres dazu im Skript „Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz“ unseres Lehrgangs „Fachreferent/in für arbeitsrechtliche Spezialgesetze (IHK)“.

<sup>5</sup> Näheres dazu im Skript „Leiharbeit“ unseres Lehrgangs „Fachreferent/in für arbeitsrechtliche Spezialgesetze (IHK)“.

### 1.2.2.2. Nationale Gesetze

Auf nationaler Ebene wirkt zunächst das staatliche Recht.

#### 1.2.2.2.1. Verfassungsrecht

Verfassungsrechtlich wird das Arbeitsrecht insbesondere durch den **Grundrechtskatalog** (Art. 1 - 19 GG (Grundgesetz)) geprägt, auch wenn die Grundrechte kaum spezifisch arbeitsrechtliche Regelungen treffen und die Grundrechte (mit Ausnahme des Art. 9 III 2 GG), die in ihrer klassischen Funktion Abwehrrechte des Bürgers gegen den Staat sind, im Privatrechtsverkehr nicht unmittelbar wirken, sondern nur **mittelbar** über die Auslegung gesetzlicher Bestimmungen.

*Beispiele: Im Individualarbeitsrecht spielen insbesondere der Gleichheitssatz des Art. 3 GG und die Berufsfreiheit des Art. 12 GG eine Rolle, während für das kollektive Arbeitsrecht die Koalitionsfreiheit des Art. 9 III GG bedeutsam ist.*

Eine gewohnheitsrechtliche Umsetzung des allgemeinen Gleichheitssatzes des Art. 3 I GG stellt der **arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz** dar. Dieser verbietet es dem Arbeitgeber, Arbeitnehmer ohne sachlichen Grund von Begünstigungen auszunehmen oder ihnen Belastungen aufzuerlegen.

*Beispiele: Eine Unterscheidung zwischen Arbeitern und Angestellten bei der Gewährung einer Weihnachtsgratifikation ist in der Regel unzulässig. Sachlich gerechtfertigt wäre es dagegen, bei der Gewährung von Weihnachtsgeld nach der Dauer der Betriebszugehörigkeit zu differenzieren.*

#### 1.2.2.2.2. Parlamentsgesetze

(Einfach-)Gesetzliche Bestimmungen zum Arbeitsrecht finden sich zunächst in **Parlamentsgesetzen**<sup>6</sup>. Das Arbeitsrecht ist gem. Art. 74 I Nr. 12, 72 II GG fast ausschließlich Bundesrecht.

*Beispiele: Arbeitsrechtliche Bestimmungen, die im ganzen Bundesgebiet einheitlich gelten, enthalten z.B. §§ 611 ff. BGB, das Kündigungsschutzgesetz (KSchG), das Bundesurlaubsgesetz (BUrlG), das Mutterschutzgesetz (MuSchG) und das Arbeitsgerichtsgesetz (ArbGG). Landesrechtlich geregelt sind z.B. das Feiertagsrecht und der Bildungsurlaub.*

#### 1.2.2.2.3. Rechtsverordnungen

Weitere arbeitsrechtliche Regelungen können in Form von **Rechtsverordnungen** getroffen werden. Rechtsverordnungen sind gesetzliche Vorschriften, die nicht von einem Parlament erlassen werden, sondern von Organen der vollziehenden Gewalt, z.B. der Bundes- oder einer Landesregierung. Arbeitsrechtliche Verordnungen existieren heute nur noch wenige.

*Beispiel: Eine arbeitsrechtliche Rechtsverordnung ist die Arbeitsstättenverordnung.*

#### 1.2.2.3. Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung

Von besonderer Bedeutung für die Gestaltung der Arbeitsbedingungen sind ferner **Gesamtvereinbarungen** (Kollektivvereinbarungen) in Form von Tarifverträgen und Betriebsvereinbarungen.

##### 1.2.2.3.1. Tarifvertrag

Ein **Tarifvertrag** ist ein schriftlicher Vertrag zwischen einem Arbeitgeberverband (oder einem einzelnen Arbeitgeber) und einer Gewerkschaft (§ 2 I TVG (Tarifvertragsgesetz)), der im **schuldrechtlichen Teil Rechte und Pflichten der Vertragsschließenden** regelt und im **normativen Teil Rechtsnormen** enthält, die unter anderem den Inhalt, den Abschluss und die Beendigung von Arbeitsverhältnissen ordnen können (§ 1 I TVG). Die Rechtsnormen des Tarifvertrags wirken

---

<sup>6</sup> Als Parlamentsgesetze bezeichnet man Regelungen, die vom Parlament (Bundestag) geschaffen worden sind.

unmittelbar und zwingend (also wie ein Gesetz) auf das Einzelarbeitsverhältnis ein, wenn Arbeitgeber und Arbeitnehmer tarifgebunden sind (§ 4 I TVG).

*Beispiel: Im Tarifvertrag ist ein Weihnachtsgeld in Höhe eines Monatsgehalts festgelegt. Ein tarifgebundener Arbeitnehmer kann dieses tarifliche Weihnachtsgeld von seinem tarifgebundenen Arbeitgeber verlangen. Dagegen steht einem Arbeitnehmer, der nicht Mitglied der Gewerkschaft ist, die den Tarifvertrag abgeschlossen hat, kein Anspruch auf das tarifliche Weihnachtsgeld zu.*

Nach dem Sinn des Tarifrechts, die Arbeitnehmer zu schützen, sind **Tarifnormen** nur **einseitig zwingend** zu Gunsten des Arbeitnehmers, so genanntes **Günstigkeitsprinzip**, § 4 III TVG (=Durchbrechung des Rangprinzips). Daher bleiben für den Arbeitnehmer günstigere Abmachungen, z.B. durch einzelvertragliche Regelungen, maßgebend. Vom Tarifvertrag zu Ungunsten des Arbeitnehmers abweichende Vereinbarungen sind nur wirksam, wenn der Tarifvertrag dies in einer Öffnungsklausel vorsieht, § 4 III TVG.

*Beispiel: Einem Arbeitnehmer stehen nach dem Arbeitsvertrag 13,- € Stundenlohn zu. Im Tarifvertrag wurde ein Tariflohn von 11,- € vereinbart. Nach dem Rangprinzip könnte der Arbeitnehmer nur die im Tarifvertrag festgelegten 11,- € Stundenlohn verlangen, wegen des Günstigkeitsprinzips kann er jedoch 13,- € Stundenlohn für sich beanspruchen.*

Der Günstigkeitsvergleich ist nicht anhand eines Einzelvergleichs einzelner Bestimmungen oder eines Gesamtvergleichs aller Arbeitsbedingungen vorzunehmen, sondern anhand eines **Gruppenvergleichs**, bei dem diejenigen Regelungen gegenüberzustellen sind, die in einem engen Sachzusammenhang stehen.

*Beispiele: Ein sachlicher Zusammenhang besteht zwischen der Höhe des Grundlohns und den Leistungszulagen oder zwischen den Urlaubstagen und dem Urlaubsgeld. Kein sachlicher Zusammenhang besteht zwischen der Arbeitszeit und den Urlaubstagen.*

#### **1.2.2.3.2. Betriebsvereinbarung**

Eine **Betriebsvereinbarung** (§ 77 BetrVG (Betriebsverfassungsgesetz)) ist ein schriftlicher Vertrag zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat, der für die Arbeitnehmer im Betrieb unmittelbar und zwingend (also wie ein Gesetz) gilt.

Auch hier gilt das **Günstigkeitsprinzip**: Arbeitsvertragliche Vereinbarungen, die für den Arbeitnehmer günstiger sind, gehen der Betriebsvereinbarung vor.

Für das Verhältnis von Tarifvertrag und Betriebsvereinbarung gilt: Arbeitsbedingungen, die durch Tarifvertrag geregelt sind oder üblicherweise geregelt werden, können nicht Gegenstand einer Betriebsvereinbarung sein. Man spricht hier von einer **Sperrwirkung des Tarifvertrags**, die nur entfällt, wenn der Tarifvertrag Betriebsvereinbarungen über bestimmte Angelegenheiten ausdrücklich zulässt, § 77 III BetrVG.

*Beispiele: Aufgrund der Sperrwirkung des Tarifvertrags gibt es Betriebsvereinbarungen insbesondere bzgl. der Arbeitsordnung, z.B. betreffend Zugangsregelungen und Routinekontrollen der Mitarbeiter (z.B. um Diebstähle und Unterschlagungen zu verhindern).*

Schließen Arbeitgeber und Betriebsrat keine förmliche Betriebsvereinbarung, sondern einigen sich anderweitig (z.B. mündlich), liegt eine **Regelungsabrede** (Betriebsabsprache) vor. Regelungsabreden wirken – anders als Betriebsvereinbarungen – aber nicht normativ, sondern müssen vom Arbeitgeber privatrechtlich umgesetzt werden.

#### **1.2.2.4. Arbeitsvertrag, arbeitsvertragliche Einheitsregelung, Gesamtzusage und betriebliche Übung**

Der **Arbeitsvertrag** spielt als Rechtsquelle des Arbeitsrechts angesichts der besonderen Bedeutung von arbeitsrechtlichen Gesetzen, Tarifverträgen und Betriebsvereinbarungen zumeist eine eher untergeordnete Rolle.

Auf der Ebene des Arbeitsvertrags gibt es aber wichtige spezielle Formen der inhaltlichen Gestaltung von Arbeitsverhältnissen: arbeitsvertragliche Einheitsregelungen, Gesamtzusagen und die betriebliche Übung.

- **Arbeitsvertragliche Einheitsregelungen** (allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) im Arbeitsrecht; z.T. auch allgemeine Arbeitsbedingungen genannt) werden **nicht individuell** mit dem einzelnen Arbeitnehmer **ausgehandelt**, sondern gelten einheitlich für alle Arbeitnehmer eines Betriebs. Sie können sowohl vorteilhafte als auch nachteilige Regelungen für Arbeitnehmer enthalten und gerichtlich nach Maßgabe der §§ 305 - 310 BGB (AGB-Kontrolle) überprüft werden.

*Beispiele: Arbeitsvertragliche Einheitsregelungen können die Zahlung von Urlaubsgeld, Weihnachtsgroßzügigkeiten und betrieblichem Ruhegeld (Betriebsrente), aber auch die betriebliche Ordnung (z.B. bzgl. Torkontrollen) betreffen.*

- Eine **Gesamtzusage** ist eine die Arbeitnehmer begünstigende Zusage des Arbeitgebers, die dieser der Belegschaft oder einem Teil der Belegschaft durch **allgemeine förmliche Bekanntgabe** macht. Vorbehaltlose Gesamtzusagen sind verbindlich. Die Arbeitnehmer können daher aus ihnen Ansprüche ableiten.

*Beispiele: Gesamtzusagen sind z.B. denkbar zur Zahlung von Weihnachtsgroßzügigkeiten und betrieblichem Ruhegeld (Betriebsrente).*

- Die **betriebliche Übung** ist das **regelmäßige Wiederholen** bestimmter Verhaltensweisen des Arbeitgebers, aus dem die Arbeitnehmer schließen dürfen, dass ihnen eine Leistung oder eine Vergünstigung auf Dauer gewährt werden soll.

*Beispiele: Wenn in drei aufeinander folgenden Jahren ohne Vorbehalt eine Weihnachtsgroßzügigkeit gezahlt wird, so begründet dies regelmäßig einen Anspruch der Arbeitnehmer auf künftige Weitergewährung. Weiterhin können z.B. vorbehaltlose ständige Zuschüsse zum Kantinenessen oder zu den Fahrtkosten einen Anspruch auf weitere Leistungen begründen.*

#### 1.2.2.5. Weisungsrecht des Arbeitgebers

Schließlich gehört zu den Rechtsquellen im Arbeitsrecht das **Weisungsrecht** (Direktionsrecht) des Arbeitgebers. Dieses gibt dem Arbeitgeber die Befugnis, die Arbeitspflicht des Arbeitnehmers z.B. nach Art, Zeit und Ort zu konkretisieren. Rechtsgrundlage des Weisungsrechts ist der Arbeitsvertrag. Die gesetzliche Normierung des Weisungsrechts in § 106 GewO (Gewerbeordnung) bringt insoweit einen allgemeinen Rechtsgedanken zum Ausdruck. Das Weisungsrecht findet seine Grenzen unter anderem im Arbeitsvertrag (je konkreter die Arbeitsbedingungen festgelegt sind, umso geringer ist das Weisungsrecht ausgeprägt) und im Gesetz (z.B. BUrlG, MuSchG, JArbSchG, SGB IX (Sozialgesetzbuch, 9. Buch)).

*Beispiele: Der Arbeitgeber kann das Verhalten der Arbeitnehmer im Betrieb und den Umgang mit Arbeitsmitteln näher regeln. Auch darf der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer eine andere Tätigkeit zuweisen, wenn sie dem im Arbeitsvertrag festgelegten Berufsbild entspricht. Daher darf der Arbeitgeber den als Verkäufer eingestellten Arbeitnehmer, der bislang in der Spielwarenabteilung tätig war, nunmehr grundsätzlich in der Lebensmittelabteilung einsetzen. Dagegen darf der Arbeitgeber den als Buchhalter eingestellten Arbeitnehmer nicht als Vertretung für die ausgefallene Putzfrau einsetzen (Verstoß gegen Arbeitsvertrag). Auch darf der Arbeitgeber nicht vom Buchhalter verlangen, Urkunden zu fälschen (Verstoß gegen Gesetz).*

Bitte prägen Sie sich ein:

- ✓ Das nationale Arbeitsrecht wird in erheblichem Maße durch **europäisches Recht** beeinflusst und gestaltet. Für das Arbeitsrecht relevante Vorschriften finden sich im EG-Vertrag, in Verordnungen und einer Vielzahl von Richtlinien. Ein weiterer wichtiger Gestaltungsfaktor ist das **internationale**

**Arbeitsrecht.** Dieses umfasst vor allem zahlreiche Übereinkommen der Internationalen Arbeitsorganisation (IAO).

- ✓ Verfassungsrechtlich wird das Arbeitsrecht insbesondere durch den **Grundrechtskatalog** (Art. 1 - 19 GG) geprägt.
- ✓ Eine gewohnheitsrechtliche Umsetzung des allgemeinen Gleichheitssatzes des Art. 3 I GG stellt der **arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz** dar. Dieser verbietet es dem Arbeitgeber, Arbeitnehmer ohne sachlichen Grund von Begünstigungen auszunehmen oder ihnen Belastungen aufzuerlegen.
- ✓ (Einfach-)Gesetzliche Bestimmungen zum Arbeitsrecht finden sich in **Parlamentsgesetzen** (z.B. BGB, KSchG, BUrlG, MuSchG und ArbGG) und **Rechtsverordnungen**.
- ✓ Von besonderer Bedeutung für das Arbeitsrecht sind weiterhin **Gesamtvereinbarungen** (Kollektivvereinbarungen) in Form von Tarifverträgen und Betriebsvereinbarungen.
- ✓ Ein **Tarifvertrag** ist ein schriftlicher Vertrag zwischen einem Arbeitgeberverband (oder einem einzelnen Arbeitgeber) und einer Gewerkschaft, der im **schuldrechtlichen Teil Rechte und Pflichten der Vertragsschließenden** regelt und im **normativen Teil Rechtsnormen** enthält, die unter anderem den Inhalt, den Abschluss und die Beendigung von Arbeitsverhältnissen ordnen können (§ 1 I TVG). Die Rechtsnormen des Tarifvertrags wirken unmittelbar und zwingend (also wie ein Gesetz) auf das Einzelarbeitsverhältnis ein, wenn Arbeitgeber und Arbeitnehmer tarifgebunden sind (§ 4 I TVG).
- ✓ Eine **Betriebsvereinbarung** (§ 77 BetrVG) ist ein schriftlicher Vertrag zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat, der für die Arbeitnehmer im Betrieb unmittelbar und zwingend gilt.
- ✓ Für das Verhältnis von Tarifvertrag und Betriebsvereinbarung gilt: Arbeitsbedingungen, die durch Tarifvertrag geregelt sind oder üblicherweise geregelt werden, können nicht Gegenstand einer Betriebsvereinbarung sein. Man spricht hier von einer **Sperrwirkung des Tarifvertrags**, die nur entfällt, wenn der Tarifvertrag Betriebsvereinbarungen über bestimmte Angelegenheiten ausdrücklich zulässt, § 77 III BetrVG.
- ✓ Darüber hinaus zählt der **Arbeitsvertrag** zu den Rechtsquellen im Arbeitsrecht. Auf der Ebene des Arbeitsvertrags gibt es wichtige spezielle Formen der inhaltlichen Gestaltung von Arbeitsverhältnissen: arbeitsvertragliche Einheitsregelungen, Gesamtzusagen und die betriebliche Übung.
- ✓ **Arbeitsvertragliche Einheitsregelungen** (allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) im Arbeitsrecht; z.T. auch allgemeine Arbeitsbedingungen genannt) werden **nicht individuell** mit dem einzelnen Arbeitnehmer **ausgehandelt**, sondern gelten einheitlich für alle Arbeitnehmer eines Betriebs.
- ✓ Eine **Gesamtzusage** ist eine die Arbeitnehmer begünstigende Zusage des Arbeitgebers, die dieser der Belegschaft oder einem Teil der Belegschaft durch **allgemeine förmliche Bekanntgabe** macht.
- ✓ Die **betriebliche Übung** ist das **regelmäßige Wiederholen** bestimmter Verhaltensweisen des Arbeitgebers, aus dem die Arbeitnehmer schließen dürfen, dass ihnen eine Leistung oder eine Vergünstigung auf Dauer gewährt werden soll.
- ✓ Schließlich gehört zu den Rechtsquellen im Arbeitsrecht das **Weisungsrecht** (Direktionsrecht) des Arbeitgebers. Dieses gibt dem Arbeitgeber die Befugnis, die Arbeitspflicht des Arbeitnehmers z.B. nach Art, Zeit und Ort zu konkretisieren. Das Weisungsrecht findet seine Grenzen unter anderem im Arbeitsvertrag und im Gesetz.

### 1.3. Lernhilfe

Nach der Bearbeitung dieses Kapitels sollten Sie die folgenden Fragen beantworten können. Die Antworten finden Sie auf den nächsten Seiten. Versuchen Sie jedoch zuerst eine eigenständige Lösung.

- 1) Was verstehen Sie unter dem Begriff „Arbeitsrecht“?
- 2) Ist das Arbeitsrecht ein Teil des Zivilrechts oder des Öffentliches Rechts und was kennzeichnet den von Ihnen für einschlägig erachteten Teil des Rechts?
- 3) In welche Bereiche gliedert sich das Arbeitsrecht?
- 4) Was verbinden Sie mit den Bismarckschen Sozialgesetzen?
- 5) Wer ist Arbeitnehmer?
- 6) Ist das Arbeitsrecht auf Selbständige anwendbar? Begründen Sie Ihr Ergebnis.
- 7) Wer ist Arbeitgeber?
- 8) Nennen Sie Voraussetzungen und Rechtsfolgen des § 613a BGB (Rechte und Pflichten bei Betriebsübergang).
- 9) Nennen Sie die Rechtsquellen des Arbeitsrechts und ordnen Sie diese von der ranghöchsten zur rangniedrigsten Quelle.
- 10) Was verstehen Sie unter dem „internationalen Arbeitsrecht“?
- 11) Was verstehen Sie unter dem arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz?
- 12) Was ist ein Tarifvertrag?
- 13) Was ist eine Betriebsvereinbarung?
- 14) Was verstehen Sie unter der Sperrwirkung des Tarifvertrags?
- 15) Definieren Sie den Begriff „betriebliche Übung“.

## Lösungen

- 1) Das Arbeitsrecht ist der Teil der Rechtsordnung, der das Recht der Arbeitsverhältnisse betrifft. Es regelt die durch Arbeitsvertrag begründeten Beziehungen zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern.
- 2) Der Schwerpunkt arbeitsrechtlicher Regelungen liegt im Zivilrecht. Das Zivilrecht, auch Privatrecht genannt, ist der Teil des Rechts, der die Beziehungen zwischen den einzelnen Mitgliedern der Rechtsgemeinschaft regelt. Die einzelnen Mitglieder stehen sich dabei auf gleicher Ebene gegenüber.
- 3) Das Arbeitsrecht gliedert sich in drei große Bereiche: Individualarbeitsrecht, kollektives Arbeitsrecht, Arbeitsschutzrecht. Eng verzahnt mit diesem materiellen Arbeitsrecht ist das Arbeitsprozessrecht.
- 4) Die Bismarckschen Sozialgesetze aus den 1880er Jahren waren ein ganz entscheidender Schritt hin zu mehr Unabhängigkeit der Arbeitnehmer. Diese Gesetze führten die gesetzliche Sozialversicherung ein, die dem Arbeitnehmer eine Existenzsicherung bei Krankheit, Unfällen und Invalidität sowie eine Altersversorgung gewährt.
- 5) Arbeitnehmer ist, wer für einen anderen aufgrund eines privatrechtlichen Vertrags unselbständige Dienste leistet.
- 6) Mangels persönlicher Abhängigkeit (Fremdbestimmtheit) bei der Erbringung der Dienstleistung und damit mangels Leistung unselbständiger Dienste sind Selbständige keine Arbeitnehmer, so dass das Arbeitsrecht auf sie nicht anwendbar ist. Selbständige, die aufgrund wirtschaftlicher Abhängigkeit sozialen Schutz verdienen, sind jedoch in einzelnen Hinsichten den Arbeitnehmern gleichgestellt. Man spricht hier von arbeitnehmerähnlichen Personen (z.B. Heimarbeiter).
- 7) Der Arbeitgeber ist der Vertragsteil des Arbeitsverhältnisses, der von dem Arbeitnehmer die Arbeitsleistung fordern kann und diesem gem. § 611a II BGB zur Zahlung der Vergütung verpflichtet ist.
- 8) § 613a BGB bestimmt, dass bei einem Übergang eines Betriebs/Betriebsteils auf einen anderen Inhaber durch Rechtsgeschäft der neue Betriebs(teil)inhaber in die Rechte und Pflichten aus den im Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Arbeitsverhältnissen eintritt. § 613a BGB hat also drei Voraussetzungen:
  - Übergang eines Betriebs oder Betriebsteils
  - Übergang auf einen anderen Inhaber
  - Übergang durch Rechtsgeschäft (z.B. Kaufvertrag, Pachtvertrag).Liegt ein Fall des § 613a BGB vor, geht das Arbeitsverhältnis kraft Gesetzes – also willensunabhängig und grundsätzlich zwingend – auf den neuen Inhaber über. Etwas anderes gilt, wenn der Arbeitnehmer innerhalb eines Monats nach Zugang der Unterrichtung von dem Betriebsübergang Widerspruch erhebt. In diesem Fall besteht das Arbeitsverhältnis zum alten Inhaber fort, der dieses aber ggf. aus betriebsbedingten Gründen kündigen kann.
- 9) - Supranationales Recht: Völkerrecht, EG-Recht  
- Nationales Recht: Verfassung, Parliamentsgesetze, Rechtsverordnungen, Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung, Arbeitsvertrag, Weisungsrecht des Arbeitgebers
- 10) Das internationale Arbeitsrecht umfasst vor allem zahlreiche Übereinkommen der Internationalen Arbeitsorganisation (IAO). Der Begriff „internationales Arbeitsrecht“ wird darüber hinaus auch zur Umschreibung jener Teildisziplin des deutschen internationalen Privatrechts verwendet, die regelt, welches nationale Arbeitsrecht bei

Arbeitsverhältnissen mit Auslandsberührung gelten soll. Die genauere Bezeichnung hierfür ist „Arbeitskollisionsrecht“. Es ist Bestandteil des im EGBGB normierten internationalen Privatrechts (IPR).

- 11) Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz stellt eine gewohnheitsrechtliche Umsetzung des allgemeinen Gleichheitssatzes des Art. 3 I GG dar. Er verbietet es dem Arbeitgeber, Arbeitnehmer ohne sachlichen Grund von Begünstigungen auszunehmen oder ihnen Belastungen aufzuerlegen.
- 12) Ein Tarifvertrag ist ein schriftlicher Vertrag zwischen einem Arbeitgeberverband (oder einem einzelnen Arbeitgeber) und einer Gewerkschaft, der im schuldrechtlichen Teil Rechte und Pflichten der Vertragsschließenden regelt und im normativen Teil Rechtsnormen enthält, die unter anderem den Inhalt, den Abschluss und die Beendigung von Arbeitsverhältnissen ordnen können (§ 1 I TVG). Die Rechtsnormen des Tarifvertrags wirken unmittelbar und zwingend (also wie ein Gesetz) auf das Einzelarbeitsverhältnis ein, wenn Arbeitgeber und Arbeitnehmer tarifgebunden sind (§ 4 I TVG).
- 13) Eine Betriebsvereinbarung (§ 77 BetrVG) ist ein schriftlicher Vertrag zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat, der für die Arbeitnehmer im Betrieb unmittelbar und zwingend gilt.
- 14) Sperrwirkung des Tarifvertrags bedeutet, dass Arbeitsbedingungen, die durch Tarifvertrag geregelt sind oder üblicherweise geregelt werden, nicht Gegenstand einer Betriebsvereinbarung sein können. Etwas anderes gilt nur, wenn der Tarifvertrag Betriebsvereinbarungen über bestimmte Angelegenheiten ausdrücklich zulässt (§ 77 III BetrVG).
- 15) Die betriebliche Übung ist das regelmäßige Wiederholen bestimmter Verhaltensweisen des Arbeitgebers, aus dem die Arbeitnehmer schließen dürfen, dass ihnen eine Leistung oder eine Vergünstigung auf Dauer gewährt werden soll.

## 1.4. Übungsfall

### Sachverhalt

Die A-GmbH hat ihren Arbeitnehmern seit 2006 jährlich eine Weihnachtsgratifikation in Höhe von 700 € ausgezahlt, ohne dass hierüber mit den Beschäftigten eine besondere Vereinbarung getroffen wurde oder die A-GmbH auf die Freiwilligkeit der Leistung hingewiesen oder sich den Widerruf vorbehalten hätte. Als sich die Ertragslage des Unternehmens im Jahr 2018 verschlechtert, beschließen die Gesellschafter, die Zahlung der Weihnachtsgratifikation sofort einzustellen. Die bei der A-GmbH beschäftigten Arbeitnehmer werden in einem Aushang am Schwarzen Brett am 10.09.2018 von dem Beschluss der Gesellschafterversammlung informiert.

B, der seit dem Jahr 2011 bei der A-GmbH tätig ist, ist der Meinung, ihm stehe trotz des Aushangs ein Anspruch auf Zahlung der Weihnachtsgratifikation zu.

Auch der seit dem 10.09.2018 bei der A-GmbH beschäftigte C, in dessen Arbeitsvertrag es heißt, dass kein Weihnachtsgeld gezahlt wird, ist der Ansicht, einen Anspruch auf Zahlung der Weihnachtsgratifikation zu haben. Insbesondere sei es ungerecht, wenn allen Arbeitnehmern der A-GmbH, nur nicht ihm – dem C – eine Weihnachtsgratifikation gewährt wird.

Können B und C für das Jahr 2018 eine Weihnachtsgratifikation in Höhe von 700 € verlangen?